

Az: S3 K 3321/06

**Im Namen des Volkes!
Urteil
In dem Rechtsstreit**

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 3. Kammer für Sozialgerichtssachen - durch Richter Dr. Schnitzler sowie die ehrenamtlichen Richter und aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 27.02.2008 für Recht erkannt:

Der Bescheid der Beklagten vom 16. Juni 2006 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 21. August 2006, des Änderungsbescheides vom 21. September 2006 und in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. November 2006 sowie des Änderungsbescheides vom 23. Dezember 2006 wird abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, den Klägern im August 2006 weitere 125,33 Euro, im September 2006 weitere 193,89 Euro, im Oktober 2006 weitere 261,70 Euro und im November 2006 weitere 202,98 Euro zu gewähren.

Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Kläger.

Tatbestand

Die Kläger wenden sich gegen die Anrechnung des Einkommens des Klägers zu 1) auf den Bedarf seiner Stiefkinder, der Kläger zu 3) und zu 4).

Der 1965 geborene Kläger zu 1) und die 1972 geborene Klägerin zu 2) sind seit 1998 verheiratet. Aus erster Ehe hat der Kläger zu 1) einen 1989 geborenen Sohn, dem er Unterhalt in Höhe von 173,80 € im Monat gewährt. Die Kläger zu 3) und zu 4) sind die in den Jahren 1990 und 1994 geborenen Kinder der Klägerin zu 2) aus erster Ehe, sie leben mit den Klägern zu 1) und 2) in einem Haushalt. Der Kläger zu 1) ist erwerbstätig und erzielt ein Einkommen in wechselnder Höhe.

Die Kläger beziehen seit dem 1. Januar 2005 ergänzende Leistungen von der Beklagten. Mit Bescheid vom 1. Dezember 2004 (Bl. 65) bewilligte die Beklagte den Klägern in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2005 Leistungen in monatlicher Höhe von 168,52 Euro. Hiergegen erhob der Kläger zu 1) Widerspruch, weil die Unterhaltsleistungen an seinen Sohn nicht berücksichtigt seien und weil die Kläger zu 3) und 4) seine Stiefkinder seien. Mit Änderungsbescheid vom 9. Mai 2005 wurden die Unterhaltszahlungen des Klägers zu 1) an seinen Sohn berücksichtigt; den Klägern wurden dadurch monatliche Leistungen in Höhe von 314,91 Euro zugesprochen (Bl. 17 ff. in der Akte S 2(3) K 1050/05). Der Widerspruch wurde im Übrigen mit Widerspruchsbescheid vom 11. Mai 2005 (74 Verwaltungsakte) zurückgewiesen. Mit der dagegen erhobenen Klage verfolgte der Kläger zu 1) sein Ziel weiter, dass sein Einkommen nicht auf den Bedarf seiner Stiefkinder angerechnet werden dürfe (S 2(3) K 1050/05). Er erklärte, § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II (a.F.) sei auf den Fall nicht anwendbar. In Betracht komme allenfalls ein Verschwägertenunterhalt gem. § 9 Abs. 5 SGB II. Dann aber stehe dem Kläger zu 1) ein zusätzlicher Selbstbehalt in Höhe von 311,00 Euro zu. Berücksichtige man dies, sei der Kläger jedoch nicht unterhaltsfähig. Während des Klageverfahrens erließ die Beklagte am 30. Mai 2006 Änderungsbescheide, mit denen sie den Klägern in der Zeit vom 1. Januar bis 31. De-

zember 2005 Leistungen in monatlicher Höhe von 458,29 Euro bzw. 463,29 Euro bewilligte (für die Zeit vom 1. Januar bis 30. September 2005 bzw. für die Zeit vom 1. Oktober bis 31. Dezember 2005, Bl. 33-45 der Akte S 2(3) K 1050/05). Das Verfahren wurde durch Annahme des Anerkenntnisses abgeschlossen.

Nach der Änderung von § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II zum 1. August 2006 änderte die Beklagte mit Bescheid vom 21. August 2006 den bisherigen Leistungsbescheid vom 16. Juni 2006 für die Zeit vom 1. August bis 31. Dezember 2006 dahin ab, dass den Klägern monatliche Leistungen in Höhe von 337,17 bzw. 180,89 Euro zugesprochen wurden (für den Monat August bzw. für die Monate September bis Dezember). Dabei wurde das Einkommen des Klägers zu 1) ab dem 1. August 2006 gem. § 9 Abs. 2 Satz 2 n.F. SGB II auf den Bedarf der Kläger zu 3) und 4) angerechnet (Aktenvermerk Bl. 177). Für die Zeit ab dem 1. Oktober 2006 berücksichtigte die Beklagte ein fiktives statt das tatsächliche Einkommen (Aktenvermerk Bl. 179 d. A.). Das tatsächliche Einkommen des Klägers zu 1) betrug für Juli 2006 1.518,66 € (Bl. 170 Verwaltungsakte), im August 2006 1.581,49 € (Bl. 178), im September 2006 1.595,01 € (Bl. 189), im Oktober 2006 1.590,58 € (Bl. 190), im November 2006 2.810,00 € (Bl. 73 Gerichtsakte) und im Dezember 2006 1.618,99 € (Bl. 72 Gerichtsakte) und wurde jeweils im Folgemonat auf das Konto des Klägers zu 1) überwiesen. Das tatsächliche Einkommen wurde durch die Änderungsbescheide vom 21. September und vom 23. November 2006 berücksichtigt. Den gegen die Anrechnung des Stiefelterneinkommens erhobenen Widerspruch begründete der Kläger zu 1) damit, dass die Anrechnung seines Einkommens auf den Bedarf seiner Stiefkinder unzulässig sei. Er komme für den Unterhalt der Kinder nicht auf. Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 16. November 2006 von der Beklagten als unbegründet zurückgewiesen. Zur Begründung wurde auf § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II in der Fassung des SGB II-Fortentwicklungsgesetzes (n.F.) verwiesen.

Die Kläger haben am 18. Dezember 2006 Klage erhoben. Sie machen verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F. geltend.

Die Kläger beantragen,

1. den Bescheid der Beklagten vom 16. Juni 2006 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 21. August 2006 sowie des weiteren Änderungsbescheides vom 21. September 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. November 2006 und in der Fassung des Änderungsbescheides vom 23. November 2006 abzuändern,
2. die Beklagte zu verurteilen, den Klägern für den Monat August 2006 weitere 125,33 Euro sowie für den Monat September 2006 weitere 193,89 Euro sowie für den Monat

Oktober 2006 weitere 261,70 Euro sowie für den Monat November 2006 weitere 202,98 Euro zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie beruft sich zur Begründung auf den Widerspruchsbescheid.

Für einen hier nicht streitigen Folgezeitraum haben die Antragsteller Eilrechtsschutz beantragt. Mit Bescheid vom 29. Oktober 2007 sind den Klägern für die Zeit vom 1. November bis zum 31. Dezember 2006 Leistungen in Höhe von 209,09 € im Monat bewilligt worden. Bei der Berechnung der Leistungen hat die Beklagte das vom Kläger zu 1) erzielte Einkommen auf alle Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft aufgeteilt. Mit Schreiben vom 2. November 2007 haben die Kläger hiergegen Widerspruch erhoben. Am 30. November 2007 haben sie beim Verwaltungsgericht den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt (Az. S 3 V 3461/07). Die Beklagte hätte das Einkommen des Klägers zu 1) nicht auf die Kläger zu 3) und zu 4) anrechnen dürfen, deren leiblicher Vater er nicht sei. Die Anrechnung stelle sich als Verstoß gegen Art. 2 und Art. 6 GG dar. Die Kammer hat die Beklagte durch Beschluss vom 17. Dezember 2007 im Wege der einstweiligen Anordnung zur Leistungsgewährung dergestalt verpflichtet, dass das Einkommen des Klägers zu 1) nicht auf den Bedarf der Kläger zu 3) und 4) angerechnet werden dürfe. Zur Begründung hat die Kammer sich auf den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts Bremen vom 24. April 2007 bezogen, dem es sich angeschlossen hat (Az. S 2 B 426/06). Danach bestehen ernstliche Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F., insbesondere im Hinblick auf Art. 6 GG. Aus diesem Grunde sei eine Folgenabwägung vorzunehmen, die zu Gunsten der Kläger ausfalle. Die hiergegen erhobene Beschwerde wurde insbesondere mit der Rechtsprechung des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen begründet, wonach keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen (Beschluss vom 23. Januar 2007, L 13 AS 27/06 ER). Das Oberverwaltungsgericht wies die Beschwerde mit Beschluss vom 30. Januar 2008 zurück (S 2 B 20/08). Zur Begründung verwies es auf ernsthafte Zweifel insbesondere hinsichtlich einer Vereinbarkeit des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F. mit dem Sozialstaatsgebot des Art. 20 Abs. 1 GG.

Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts und des weiteren Sachvortrages der Beteiligten wird auf die Gerichtsakte sowie auf die Verwaltungsakte der Beklagten sowie auf die Gerichtsakten zu den Verfahren S 3 K 1050/05, S 3 V 3461/07 und S 2 B 20/08 verwiesen. Die

Akten haben der Kammer vorgelegen und sind Gegenstand der Verhandlung, Beratung und Entscheidung gewesen.

Entscheidungsgründe

Die form- und fristgerechte Klage ist zulässig und begründet.

1. Gegen die Zulässigkeit der Klage bestehen keine Bedenken. Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Bremen folgt aus § 50a Satz 1 Nr. 2 SGG in Verbindung mit § 1 des Bremischen Gesetzes über die Sozialgerichtsbarkeit.

2. Die Klage ist auch begründet. Nach der Auffassung der Kammer muss § 9 SGB II verfassungskonform so ausgelegt werden, dass bei Verwandten die Unterstützungserwartung nach wie vor erst bei einem den Freibetrag des § 9 Abs. 5 SGB II in Verbindung mit § 1 Abs. 2 Alg II-VO übersteigendem Einkommen einsetzt (unten b und c). Eine andere Auslegung von § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F. verstieße nach Auffassung der Kammer gegen Art. 1 Abs. 1 und Art. 20 Abs. 1 GG (unten b). Daraus folgt für den vorliegenden Fall, dass den Klägern für die streitigen Monate August bis November 2006 noch weitere Leistungen zu gewähren sind (unten d).

a) § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II bedarf der verfassungskonformen Auslegung. Die Auslegung von § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F. ist ebenso umstritten wie die Frage der Verfassungswidrigkeit dieser Norm.

aa) Auslegung und Diskussion um § 9 Abs. 2 SGB II sind ohne die Entstehungsgeschichte der Norm nicht nachvollziehbar. Die Vorläuferregelung des § 9 Abs. 2 SGB II, § 11 Abs. 1 Satz 2 BSHG bestimmte (in der vom 1. August 1998 bis zum 31. Dezember 2004 geltenden Fassung):

Bei nicht getrennt lebenden Ehegatten sind das Einkommen und das Vermögen beider Ehegatten zu berücksichtigen; soweit minderjährige unverheiratete Kinder, die dem Haushalt ihrer Eltern oder eines Elternteiles angehören, den notwendigen Lebensunterhalt aus ihrem Einkommen und Vermögen nicht beschaffen können, sind auch das Einkommen und das Vermögen der Eltern oder des Elternteiles zu berücksichtigen.

Hierzu entschied das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) am 26. November 1998 (5 C 37/97, BVerwGE 108, 36), dass nur das Einkommen des leiblichen Elternteils, nicht aber das Einkommen und Vermögen des Stiefelternteils anrechenbar sei. Insoweit komme nur nach Maßgabe des § 16 BSHG eine Berücksichtigung in Betracht. § 16 BSHG lautete zuletzt (in der vom 1. Januar 1994 bis zum 31. Dezember 2004 geltenden Fassung):

Lebt ein Hilfesuchender in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten oder Verschwägerten, so wird vermutet, daß er von ihnen Leistungen zum Lebensunterhalt erhält, soweit dies nach ihrem Einkommen und Vermögen erwartet werden kann. Soweit jedoch der Hilfesuchende von den in Satz 1 genannten Personen Leistungen zum Lebensunterhalt nicht erhält, ist ihm Hilfe zum Lebensunterhalt zu gewähren.

Zum 1. Januar 2005 wurde das BSHG durch das SGB XII und das SGB II abgelöst. Im SGB XII ist die Anrechnung von Einkommen auf andere Personen in § 36 geregelt. Danach gilt insoweit (in der ab dem 1. Januar 2005 unverändert geltenden Fassung):

Lebt eine Person, die Sozialhilfe beansprucht (nachfragende Person), gemeinsam mit anderen Personen in einer Wohnung oder in einer entsprechenden anderen Unterkunft, so wird vermutet, dass sie gemeinsam wirtschaften (Haushaltsgemeinschaft) und dass sie von ihnen Leistungen zum Lebensunterhalt erhält, soweit dies nach ihrem Einkommen und Vermögen erwartet werden kann. Soweit nicht gemeinsam gewirtschaftet wird oder die nachfragende Person von den Mitgliedern der Haushaltsgemeinschaft keine ausreichenden Leistungen zum Lebensunterhalt erhält, ist ihr Hilfe zum Lebensunterhalt zu gewähren. Satz 1 gilt nicht für nachfragende Personen,

1. die schwanger sind oder ihr leibliches Kind bis zur Vollendung seines 6. Lebensjahres betreuen und mit ihren Eltern oder einem Elternteil zusammenleben, oder
2. die im Sinne des § 53 behindert oder im Sinne des § 61 pflegebedürftig sind und von in Satz 1 genannten Personen betreut werden; dies gilt auch, wenn die genannten Voraussetzungen einzutreten drohen und das gemeinsame Wohnen im Wesentlichen zu dem Zweck der Sicherstellung der Hilfe und Versorgung erfolgt.

Im SGB II regeln § 9 Abs. 2 und Abs. 5 die Anrechnung von Einkommen und Vermögen. Abs. 2 ist bisher zweimal geändert worden. § 9 Abs. 2 Satz 2 bestimmte in der vom 1. Januar 2005 bis 30. Juni 2006 geltenden Fassung (BGBl. 2003 I 2954):

Bei minderjährigen unverheirateten Kindern, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nicht aus ihrem eigenen Einkommen und Vermögen beschaffen können, sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils zu berücksichtigen.

Die Vorschrift wurde durch Art. 1 des Gesetzes zur Änderung des SGB II und anderer Gesetze vom 24. März 2006 (BGBl. I 558) mit Wirkung zum 1. Juli 2006 insofern geändert, als „minderjährigen“ entfiel (Folgeänderung des § 7 Abs. 3 SGB II). Durch Art. 1 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitssuchende vom 20. Juli 2007 (BGBl. 1706) wurden mit Wirkung zum 1. August 2006 die Worte „und dessen in Bedarfsgemeinschaft lebenden Partners“ eingefügt. Die Vorschrift lautet seither (im Folgenden: neue Fassung (n.F.)):

Bei unverheirateten Kindern, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nicht aus ihrem eigenen Einkommen und Vermögen beschaffen können, sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils **und dessen in Bedarfsgemeinschaft lebenden Partners** zu berücksichtigen.

(Hervorhebung nicht im Original)

Die Begründung des Gesetzentwurfs (BT-Drs. 16/1410, S. 20) erläutert hierzu, der bisherige Wortlaut habe nicht hinreichend deutlich gemacht, dass Einkommen innerhalb einer Bedarfsgemeinschaft auch auf den Bedarf nicht leiblicher Kinder anzurechnen sei. Dies habe zur Folge, dass bei nicht miteinander verheirateten Partnern das Einkommen des nicht leiblichen Elternteils nicht auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes angerechnet werde. Bei verheirateten Partnern entsteht dagegen zum nicht leiblichen Kind eine Schwägerschaft, so dass entsprechend der Regelung des § 9 Abs. 5 vermutet werde, dass das nicht leibliche Kind vom Stiefelternteil Leistungen erhalte. Nach derzeitigem Rechtsstand würden daher verheiratete Partner gegenüber unverheirateten Partnern schlechter gestellt. Mit der Änderung werde klargestellt, dass – auch entsprechend der ursprünglichen Absicht des Gesetzgebers – Einkommen innerhalb einer Bedarfsgemeinschaft in beiden Fallgestaltungen auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes anzurechnen ist und damit die Schlechterstellung von Ehen gegenüber nichtehelichen Partnerschaften aufgelöst. Die Änderung in § 9 Abs. 2 Satz 2 war aus der Sicht des Gesetzgebers deshalb erforderlich geworden, weil die Rechtsprechung nach der ursprünglichen Fassung des Gesetzes bei unverheirateten Paaren eine Anrechnung des Einkommens des nicht mit den Kindern verwandten Partners für unzulässig hielt (vgl. nur die Kommentierung von Peters in Estelmann, SGB II, § 9 Rn. 36, Schellhorn in GK-SGB II, § 9

Rn. 29, Adolph in Linhart/Adolph, SGB II/SGB XII/AsylbLG, § 9 Rn. 15, jeweils m.w.N.; Mecke in Eicher/Spellbrink, SGB II, § 9 Rn. 26; OVG Bremen, Beschluss vom 13. Juni 2005, S 1 B 197/05). Zugleich konnte bei unverheirateten Paaren eine Anrechnung auch nicht über § 9 Abs. 5 SGB II erfolgen. Diese Vorschrift lautet (unverändert seit dem 1. Januar 2005, BGBl. I 2954):

Leben Hilfebedürftige in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten oder Verschwägerten, so wird vermutet, dass sie von ihnen Leistungen erhalten, soweit dies nach deren Einkommen und Vermögen erwartet werden kann.

Eine Anrechnung des Einkommens bei unverheirateten Partnern schied deshalb aus, weil zwischen dem nicht verheirateten Partner und den Kindern des anderen Partners anders als bei Stiefeltern (§ 1590 BGB) keine Verschwägerung vorliegt.

Die Änderung des Abs. 2 Satz 2 hat jedoch nicht nur für die unverheirateten, sondern auch für die verheirateten Paare Bedeutung. Denn unter Partner im Sinne des § 9 Abs. 2 Satz 2 n. F. fallen gem. § 7 Abs. 3 Nr. 3 SGB II nicht nur die Partner aus eheähnlicher Gemeinschaft, sondern auch die Ehepartner und die Lebenspartner (Hengelhaupt in Hauck/Noftz, § 9 Rn. 95e, Brühl/Schoch in Mündler, LPK-SGB II, 2. Auflage, § 9 Rn. 29; Schellhorn in GK-SGB II, § 9 Rn. 29; Mecke in Eicher/Spellbrink, SGB II, § 9 Rn. 25).

bb) In der Literatur wird die Neuregelung überwiegend abgelehnt (Wenner, SozSich 2006, 146ff; allgemein zweifelnd Brühl/Schoch in Mündler, LPK-SGB II, 2. Auflage, § 9 Rn. 27, a.A.: Adolph in Linhart/Adolph, SGB II/SGB XII/AsylbLG, § 9 Rn. 17). Es wird vor allem bemängelt, dass Widersprüche mit dem Unterhaltsrecht bestehen, weil Kinder des Ehegatten bzw. des Partners keine Unterhaltsansprüche gegen diesen haben (Peters in Estelmann, SGB II, § 9 Rn. 36; Schellhorn in GK-SGB II § 9 Rn. 29). Befürchtet wird auch, dass die Änderung dazu führt, dass die betroffenen Kinder kaum mehr Chancen auf das Aufwachsen in einer vollständigen Familie haben (Spindler, info also 2007, 125).

cc) Die Rechtsprechung ist nicht einheitlich. Teilweise wird die Regelung für verfassungswidrig gehalten und es werden Leistungen im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zugesprochen (SG Düsseldorf, Beschluss vom 28. September 2007, S 24 AS 213/06 ER; Beschluss vom 1. März 2007, S 24 AS 27/07 ER, SG Berlin, Beschluss vom 8. Januar 2007, S 103 AS 10869/06 ER; SG Duisburg, Beschluss vom 7. März 2007, S 17 AS 60/07 ER; SG Oldenburg, Beschluss vom 28. März 2007, S 48 AS 258/07 ER; OVG Bremen, Beschluss vom 24. April 2007, S 2 B 426/06; Beschluss vom 30. Januar 2008, S 2 B 20/08; VG Bremen, Beschluss

vom 17. Dezember 2007, S 3 V 3461/07). Das LSG Berlin Brandenburg hatte zwar berechnete Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift (Rn. 16 des Beschlusses), meinte aber, es könne in einem solchen Falle keine Leistungen im Eilrechtsschutz zusprechen (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 22. Mai 2007, L 5 B 240/07 AS ER). Teilweise wird die Auffassung vertreten, bei verheirateten Partnern greife trotz des Wortlautes des Abs. 2 Satz 2 der Abs. 5 mit der Vermutungsregelung (SG Berlin, Beschluss vom 20. Dezember 2006, S 37 AS 11401/06; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 18. April 2007, L 9 AS 139/07 ER). Das LSG Baden-Württemberg hält die zwingende Anrechnung des Stiefelterneinkommens für eine Verletzung des grundrechtlichen Anspruchs auf das Existenzminimum. Es vertritt, im Wege der verfassungskonformen Auslegung sei vor einer Anrechnung die in § 7 Abs. 3 Nr. 3 lit. C i.V.m. Abs. 3a SGB II vorgesehene Prüfung (auch) im Verhältnis zwischen dem Partner des Elternteils und jedem einzelnen Kind gesondert durchzuführen (Rn. 8). Es prüft somit, ob die Stiefeltern den Willen haben, für das jeweilige Kind auch finanziell einzustehen (LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 19. April 2007, L 3 AS 1740/07 ER-B). Andere Gerichte haben keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 23. Januar 2007, L 13 AS 27/06 ER; SG Lübeck, Beschluss vom 2. März 2007, S 29 AS 28/07 ER; LSG NRW, Beschluss vom 6. Februar 2007, L 7 B 16/07 ER; Beschluss vom 18. Juli 2007, L 20 B 64/07 ER; SG Leipzig, Beschluss vom 30. April 2007, S 19 AS 2000/06 ER).

b) Nach der Auffassung der Kammer wäre es verfassungswidrig, § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F. so zu verstehen, dass unwiderleglich und ohne Berücksichtigung von Freibeträgen gem. § 9 Abs. 5 SGB II von einer Bedarfsdeckung durch das Stiefelternteil auszugehen ist. Bei einem solchen Verständnis der Norm könnte nämlich der Grundsicherungsträger betroffenen Stiefkindern selbst dann nicht Hilfe leisten, wenn tatsächlich vom Stiefelternteil keine Leistungen erbracht werden. Ein solches Verständnis der Norm würde jedoch betroffenen Stiefkindern trotz bestehender Bedürftigkeit erforderliche Sozialleistungen vorenthalten. Eine besondere Zuspitzung liegt darin, dass es sich in diesen Fällen um bedürftige Kinder handelt, die als Stiefkinder in einer besonders schwierigen familiären Konfliktsituation sind und die daher tatsächlich kaum in der Lage sein dürften, eine ausreichende Bedarfsdeckung herbeizuführen, zumal ihnen familienrechtlich keine Leistungsansprüche gegen ihre Stiefeltern zustehen. Die Kammer würde in einem solchen Verständnis von § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F. eine Verletzung von Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsgrundsatz Art. 20 Abs. 1 GG sehen. Aus diesen verfassungsrechtlichen Normen hat das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 29. Mai 1990 (Az. 1 BvL 20/86 u.a., BVerfGE 82, 60 – juris Rn. 99) den Grundsatz abgeleitet, dass der Staat dem Steuerpflichtigen sein Einkommen insoweit steuerfrei belassen muss, als es zur Schaffung der Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges

Dasein benötigt wird. Es hat ergänzend ausgeführt, dass aus diesen Normen zugleich eine Verpflichtung des Staates folgt, „dem mittellosen Bürger diese Mindestvoraussetzungen erforderlichenfalls durch Sozialleistungen zu sichern“ (BVerfG, a.a.O.).

c) Die Kammer ist jedoch der Auffassung, dass § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II verfassungskonform in der Weise ausgelegt werden kann, dass die Unterstützungserwartung nach wie vor erst bei einem den Freibetrag des § 9 Abs. 5 SGB II in Verbindung mit § 1 Abs. 2 Alg II-VO übersteigendem Einkommen einsetzt. Eine verfassungskonforme Auslegung ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts insbesondere dann geboten, wenn offensichtlich mehrere Auslegungsmöglichkeiten in Betracht kommen und mindestens eine von ihnen nicht in gleicher Weise den verfassungsrechtlichen Bedenken des vorliegenden Gerichts ausgesetzt ist (BVerfGE 85, 329, 333f.; 88, 187 (Rn. 25 bei Juris)). Für die vorliegende Fallkonstellation hat insbesondere die 37. Kammer des SG Berlin eine verfassungskonforme Auslegung für möglich gehalten (SG Berlin, a.a.O.; LSG Niedersachsen-Bremen, a.a.O.; ebenso: LSG Baden-Württemberg, a.a.O.). Diese Kammer hat erklärt, § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n. F. müsse zur Vermeidung einer ansonsten offensichtlich verfassungswidrigen Überspannung des Einkommensansatzes für das nichtleibliche Kind in der Bedarfsgemeinschaft verfassungskonform so ausgelegt werden, dass zwar keine Widerlegung der Vermutung möglich ist, dass die unwiderlegbare Unterstützungserwartung aber nach wie vor erst bei einem den Freibetrag des § 9 Abs. 5 SGB II in Verbindung mit § 1 Abs. 2 Alg II-VO übersteigenden Einkommen einsetzt (a.a.O., Rn. 12 bei Juris). Zur Begründung hat die Kammer ausgeführt, § 9 Abs. 2 SGB II spreche nur von Einkommensberücksichtigung, lege jedoch deren Umfang nicht fest. Auch die Gesetzesbegründung stelle allein auf die Gleichstellung verheirateter mit unverheirateten Einstandspartnern ab. Hierauf bezieht sich auch der 9. Senat des LSG Niedersachsen-Bremen, der sich der 37. Kammer des SG Berlin angeschlossen hat (LSG Niedersachsen – Bremen, 9. Senat, a.a.O.). Er erklärt, aus der Absicht des Gesetzgebers zur Vermeidung der Schlechterstellung verheirateter Paare folge im Umkehrschluss, dass es der Gesetzgeber bei diesen bei der Anwendung des § 9 Abs. 5 belassen wollte. Das LSG Baden-Württemberg andererseits hält eine verfassungskonforme Auslegung für möglich und erforderlich, wonach vor einer Einkommensanrechnung jedenfalls die in § 7 Abs. 3 Nr. 3 lit. C in Verbindung mit Abs. 3 a SGB II vorgesehene Prüfung (auch) im Verhältnis zwischen dem Partner des Elternteils und jedem einzelnen Kind gesondert durchzuführen sei (LSG Baden-Württemberg, a.a.O., Rn. 8 bei Juris).

Die Kammer folgt der 37. Kammer des SG Berlin. § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II n.F. regelt lediglich das „Ob“, nicht aber die Höhe der Anrechnung, das „Wie“ (SG Berlin, 37. Kammer, a.a.O.; explizit dagegen: SG Berlin, 103. Kammer, Beschluss vom 8. Januar 2007, S 103 AS

10869/06 ER und OVG Bremen, Bremen, Beschluss vom 30. Januar 2008, S 2 B 20/08, jeweils mit weiteren Nennungen). Die Höhe der Anrechnung des Einkommens bestimmt damit bei Stiefeltern, die gem. § 1590 BGB Verwandte sind, die §§ 9 Abs. 5 und 1 Abs. 2 Alg II-VO. Gegen eine Anwendung von § 9 Abs. 5 SGB II auch nach der Neuregelung von § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II spricht aus der Sicht der Kammer weder der Wortlaut, noch die Entstehungsgeschichte der Norm. Der Wortlaut des Abs. 2 Satz 2 macht lediglich die Anrechnung zur Pflicht („... sind auch das Einkommen und das Vermögen ... dessen in Bedarfsgemeinschaft lebenden Partners zu berücksichtigen“), ohne die Einzelheiten insbesondere zur Höhe der Anrechnung zu regeln. Nach der Begründung der Gesetzesänderung (s.o.) ist mit der Neuregelung bezweckt worden, klarzustellen, dass in beiden Fallgestaltungen das Stiefelterneinkommen auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes anzurechnen ist, zudem sollte die Schlechterstellung von Ehen gegenüber nichtehelichen Partnerschaften aufgelöst werden. Die hier vorgenommene Auslegung von § 9 SGB II berücksichtigt und realisiert diese Gesetzeszwecke. Die Gegenauffassung verkehrt den Gesetzeszweck in sein Gegenteil. Wenn nämlich auf die verheirateten Paare aufgrund der Neuregelung nur noch Abs. 2 Satz 2 angewendet würde, wäre zwar die Schlechterstellung der verheirateten Paare gegenüber den unverheirateten Paaren beendet. Für die verheirateten Paare würden aber deutlich schlechtere Bedingungen gelten als zuvor, weil im Gegensatz zur vorherigen Rechtslage die Freibeträge gem. § 9 Abs. 5 SGB II in Verbindung mit § 1 Abs. 2 Alg II-VO keine Anwendung mehr finden würden. Ein solches Verständnis der Regelung wäre aber mit der Begründung der Gesetzesänderung kaum zu vereinbaren, die eindeutig eine Schlechterstellung der verheirateten Paare gerade nicht erreichen, sondern verhindern wollte. Dabei wird nicht verkannt, dass diese Auslegung eine Schlechterstellung der nicht verheirateten Paare bedeutet. Denn bei diesen finden – nach wie vor – die Freibeträge des § 9 SGB II und des § 1 Abs. 2 Alg II-VO keine Anwendung (Stiefeltern und Stiefkinder sind nicht verwandt, § 1590 BGB). Eine Gleichstellung von verheirateten und nicht verheirateten Paaren war jedoch durch die Gesetzesänderung nicht bezweckt. In der Begründung zum Gesetzentwurf ist alleine von einer Beendigung der Schlechterstellung der Ehen gegenüber nichtehelichen Partnerschaften die Rede. Eine solche kann auch durch die Besserstellung der Ehen gegenüber den nichtehelichen Partnerschaften erreicht werden, wie sie das Ergebnis der hier gefundenen Auslegung ist. Gegen diese Auslegung spricht auch nicht der Zusammenhang zwischen Abs. 2 Satz 2 und Abs. 5. Es wäre nämlich kaum nachvollziehbar, weshalb bei der Anrechnung von nahen Verwandten wie Geschwistern die Freibeträge des § 9 Abs. 5 SGB II gelten sollten, während bei vergleichsweise entfernter Verwandtschaft wie bei Stiefeltern diese Freibeträge keine Anwendung finden sollten. Die Kammer verkennt nicht, dass die favorisierte Auslegung von § 9 Abs. 2 und Abs. 5 SGB II nicht alle verfassungsrechtlichen Probleme löst, die mit den genannten Regelungen verbunden sind. Insbesondere führt die Auslegung auch dazu, dass in allen Fallkonstellationen mit verheirateten

Partnern das Stiefelterneinkommen nicht angerechnet wird. Sofern das Einkommen des Stiefelternteils (anders als im vorliegenden Fall in den streitigen Monaten) die Freibeträge überschreitet, wird es teilweise auf den Bedarf der Stiefkinder angerechnet. Die Kammer ist jedoch der Auffassung, dass bei besonders hohen Einkommen von den Stiefeltern tatsächlich erwartet werden kann, dass das Einkommen wirklich auch zur Bedarfsdeckung den Stiefkindern zu Gute kommt. Ob die Freibeträge insofern ausreichend sind, um diese Erwartung wirklich auszulösen, braucht im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden, weil in den streitigen Monaten die Freibeträge nicht überschritten waren.

d) Unter Zugrundelegung dieser Voraussetzungen stehen bei Anwendung von § 9 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 5 SGB II den Klägern für die streitigen Monate August bis November 2006 noch weitere 125,33 Euro für August 2006 sowie für den Monat September 2006 weitere 193,89 Euro, für den Monat Oktober 2006 weitere 261,70 Euro und für den Monat November 2006 weitere 202,98 Euro zu (Berechnung Bl. 127 der Gerichtsakte).

e) Der Kammer ist bewusst, dass die hier vorgenommene verfassungskonforme Auslegung von § 9 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 5 SGB II unproblematisch nur in der hier vorliegenden Fallkonstellation (verheiratete Partner, Einkommen, das die Freibeträge des § 9 Abs. 5 SGB II in Verbindung mit § 1 Abs. 2 Alg II-VO nicht überschreitet) möglich ist. Nur hierüber hatte die Kammer zu entscheiden. Ob auch bei nichtverheirateten Partnerschaften eine Anrechnung des Stiefelterneinkommens in verfassungskonformer Weise über § 9 Abs. 5 SGB II gelöst werden kann, musste ebenso wenig entschieden werden, wie die Frage, ob die Freibeträge gem. § 9 Abs. 5 SGB II in Verbindung mit § 1 Abs. 2 Alg II-VO ausreichend sind, um die verfassungsrechtlichen Bedenken auszuräumen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Rechtsmittelbelehrung

Dieses Urteil kann mit der Berufung angefochten werden.

Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils beim Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 201, 28195 Bremen schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Berufungsfrist ist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Monatsfrist bei dem
Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 201, 28195 Bremen,
(Nachtbriefkasten im Eingangsbereich Ostertorstraße/Buchtstraße)

schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die Berufungsschrift muss innerhalb der Monatsfrist bei einem der vorgenannten Gerichte eingehen. Sie soll das angefochtene Urteil bezeichnen, einen bestimmten Antrag enthalten und die zur Begründung der Berufung dienenden Tatsachen und Beweismittel angeben.

Ist das Urteil im Ausland zuzustellen, so gilt anstelle der oben genannten Monatsfrist eine Frist von drei Monaten.

Der Berufungsschrift und allen folgenden Schriftsätzen sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigelegt werden.

gez. Dr. Schnitzler